

إشكال المصطلح والأثر في مقدمات التقعيد الفقهي

(عرض ومناقشة)

إعداد
د. مسلّم بن محمد بن ماجد الدوسري
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
كلية الشريعة – قسم أصول الفقه



المقدمة

الحمد لله الذي سهّل لنا طرق العلم والفقه في الدين، وأنار بصائرنا للنهل من معارف الأصلين، ونسأله سداد الرأي والتوفيق للحق المبين، وأصلي وأسلم على المبعوث رحمةً للعالمين، نبينا محمدٍ، وعلى آله وصحبه، ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين، وبعد:

فإني لما نظرت في أصل موضوع (التقعيد الفقهي) عدتُ إلى أمرٍ طرأ على تفكيري في مسائل علم القواعد الفقهية؛ حيث اختلطت أصول هذا العلم بإشكالاتٍ قد يحار العقل معها، ولو ردد النظر وردد، ولا يزال كثيرٌ منها دون جوابٍ حاسمٍ للنزاع أو مخرج يطمئن فكر الناظر إليه، ولأجل هذا رغبتُ أن يكون موضوع هذا البحث: (إشكال المصطلح والأثر في مقدمات التقعيد الفقهي - عرضٌ ومناقشةٌ)؛ حيث سأعرض أبرز الإشكالات والمناقشات من كلام الأعلام والباحثين في هذا الموضوع، وقد أنفردُ بذكر شيءٍ من تلك الإشكالات أو المناقشات حسب ما تهيأ لي من البحث والمباحثة؛ لعل ذلك يشحذ أذهان الباحثين إلى مزيدٍ من التأمل والنظر لإثراء أصول هذا الموضوع بالدراسات والبحوث، مما قد يحصل به زوال الغبش عن النظر المبدئي لكثيرٍ ممن أرادوا أن يولوا عنايتهم بدراسة التقعيد الفقهي وأصوله.

ولذا تلخصت أهمية هذا الموضوع وأسباب اختياره في الجوانب الآتية:



١. إيضاح حقيقة أهم الإشكالات التي يكثر ترددها أمام المتعرضين للبحث في جزئيات التقعيد الفقهي.

٢. مناقشة تلك الإشكالات وتوجيه ما يرد عليها من إيضاحاتٍ في كلام أعلام هذا الفن.

٣. إعادة النظر في حقيقة بعض الإشكالات التي يكثر دورانها على ألسنة الباحثين والدارسين لأصول التقعيد الفقهي مما أصبح لدى بعض الباحثين من قبيل الحقائق المتقررة إجمالاً مع احتمالها للتفصيل أو التأويل، ويزداد الأمر إشكالاً حينما تكون تلك الحقيقة أمراً موهوماً جلبه تقليد أحد السابقين أو فهماً خاطئاً لوجه الإشكال أو لأثره.

٤. توجيه أنظار الباحثين والدارسين لأصول التقعيد الفقهي إلى ضرورة التوقف عند بعض الإيرادات التي تذكر في هذا الموضوع، وخاصةً تلك التي ينبني عليها أثرٌ ملموسٌ يعود بالنقض على أحد جوانب هذا التقعيد.

٥. ملاحظة جملةٍ من الآثار التي تنبني على عرض تلك الإشكالات ومناقشتها، وبيان مدى تأثيرها وحدود أثرها.

وقد تمثلت خطة هذا البحث في ثلاثة مباحث رئيسة وخاتمة، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: في إشكال حقيقة المصطلح.

المبحث الثاني: في إشكال التداخل، ويتضمن مطلبين:

المطلب الأول: في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي والأحكام الفقهية.

المطلب الثاني: في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي وأصول الفقه.



المبحث الثالث: في إشكال الأثر، ويتضمن مطلبين:

المطلب الأول: في إشكال الاحتجاج بالقاعدة الفقهية.

المطلب الثاني: في إشكال الاحتجاج بالضابط الفقهي.

الخاتمة.

فهرس المراجع.

ويقوم منهجي في البحث على استقراء كلام العلماء والباحثين في مقدمات التقعيد الفقهي وما ورد عنهم من إشكالاتٍ ومناقشاتٍ لها، وإبداء الرأي فيما يتم عرضه من تلك الإشكالات والمناقشات تأييداً أو رفضاً، مع العناية بتوجيه الرأي، وتعليله، وبيان مستنده الذي اتكأت عليه في ذلك النظر، وتلمس الأمثلة والشواهد لكل ما أذكره، مع الالتزام بالمنهج العلمي في التوثيق وعزو الآيات، وتخريج الأحاديث، مراعياً الاختصار في كل ذلك ابتعاداً عن الإطالة والإملال.

وبالله تعالى التوفيق.





المبحث الأول

في إشكال حقيقة المصطلح

من أوائل الإشكالات التي ترد على الأذهان في التقعيد الفقهي عدم وضـوح حقيقة هـذا المصطلح، وهـذا ناتجٌ عن إشـكال عدم وضوح حـدود حقيقـة (القاعـدة الفقهية)، حيـث لم تلقَ هذه الحقيقـة عنايتها من التقرير والإيضاح لدى متقدمي العلماء إلا لدى نفرٍ يسـيرٍ منهم في وقـتٍ متأخرٍ عن زمن ابتداء التأليف في مجال التقعيد الفقهي على وجه الخصوص واستقرار علوم الشريعة وتمايزها على وجه العموم.

فإن أول من يؤثر أن له عنايةً ببيان حقيقة القاعدة الفقهية -حسـب واقـع التأليف- أبو عبـد الله المقري المالكـي (ت: ٧٥٨هـ) الذي عرّف القاعـدة الفقهيـة بأنهـا: «كل كليٍّ أخـص مـن الأصول وسـائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة»[١].

ثم شـهاب الدين الحموي الحنفي (ت: ١٠٩٨هـ) الذي عرّف القاعدة الفقهيـة بأنها: «حكمٌ أكثـريٌ، لا كليٌ، ينطبق على أكثر جزئياته لتُعرفَ أحكامها منه»[٢].

ومع ذلك لم يسـلم تعريفاهما للقاعدة الفقهية من النقد الذي يؤول إلى ورود هذا الإشـكال؛ فتعريف المقري جعل القاعدة قدراً متوسـطاً بـين الأصول العامـة والضوابط الخاصة، وهذا القدر المتوسـط يتعذر قياسـه بمقياسٍ محـددٍ متفق عليه يفضي إلى اسـتقلال القاعـدة الفقهية بحـدٍ واضـحٍ جليٍّ، وممـا يؤيد وقوع الإشـكال فيه اختـلاف الباحثين المعاصرين في تفسير ذلك التعريف وشرحه.

---

(١) القواعد (١/ ٢١٢).

(٢) غمز عيون البصائر (١/ ٥١).



وتعريف الحموي لا يميز القاعدة الفقهية عن غيرها من القواعد؛ بل ولا يميزها عن الأحكام، ويصف القاعدة بصفاتٍ تفضي إلى انعدام حقيقة المعرَّف -أي كونها قاعدة- من حيث وصفها بالأغلبية؛ إذ إن من سمات القاعدة أياً كانت أن تكون كليةً[1].

والتفاتاً إلى ما سلف من تأخر العناية بتحديد حقيقة مصطلح (القاعدة الفقهية) لدى المتقدمين؛ فإن وصول هذا المصطلح وهو غير واضح الدلالة إلى المعاصرين زاد الإشكال إشكالاً، وأوقع الدارسين في حيرة التعامل مع حدود هذا المصطلح، وما يندرج تحت ذلك من حدود الحجية، والتأثير في الأحكام المستجدة، كما سيأتي.

ولذا سعى كثيرٌ من المعاصرين ممن أولوا عنايتهم بالتقعيد الفقهي إلى تقصي مباحث المتقدمين حول حقيقة هذا المصطلح، مع سعيهم في الوقت نفسه إلى طرح رؤاهم لتلافي هذا الإشكال[2]، والأكثر منهم يدعي صواب رأيه، والجمع والمنع في حده.

وللخروج من هذا الإشكال كان لابد من تحليل ما يوجد من عباراتٍ للمتقدمين في هذا الشأن، ولذا داروا حول ما أورده المقري والحموي أولاً، ثم انطلقوا إلى تقرير ما اختاروه، وكان من أبرز الأمور التي اجتهدوا فيها لأجل الوصول إلى نتائج قد تؤدي إلى تحديد حقيقة هذا المصطلح ما يأتي:

١ . **مناقشة معنى لفظ (القاعدة) في الاصطلاح**؛ حيث كثرت الإيرادات حول المعنى المناسب للفظ القاعدة في الاصطلاح؛ فهل هي أمرٌ؟ أو هي حكمٌ؟ أو هي قضيةٌ؟ أو هي صورة؟[3]

---

(١) انظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (ص٤٠-٤٧).

(٢) انظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (ص٤٨-٥٣).

(٣) انظر: التوضيح شرح التنقيح (١/ ٢٠)، والأشباه والنظائر لابن السبكي (١/ ١١)، =



وهذا الإشكال وما يتبعه من جدالٍ غير محسوم -وربما لن يصل إلى الحسم- في تحديد المعنى المناسب للفظ (القاعدة) هو أول ما يقابل دارسي التقعيد الفقهي!

٢. مناقشة وصف الكلية أو الأغلبية في القاعدة؛ حيث اجتهد كثيرٌ من الباحثين -إن لم يكن جميعهم- في مقدمات بحوثهم في علم القواعد الفقهية عند تعريفهم للقاعدة الفقهية لقباً في تقرير كلية القاعدة الفقهية أو أغلبيتها، وكل واحدٍ من النظرين يُغالب الآخر ويُقاربه عند الترجيح(١).

إلا أن هذه المحاولة للخروج من الإشكال قد زادت الإشكال إشكالاً متسلسلاً في الأثر؛ إذ إن الحكم بكلية القاعدة الفقهية نتج عنه الخلاف في إمكان وقوع الاستثناء منها، ثم الخلاف في إمكان الاحتجاج بالقاعدة الفقهية بناءً على إمكان وقوع الاستثناء منها، وهذا إشكالٌ أعوص من أصله.

ولعل هذا الأمر من أكثر الأمور تأثيراً في وقوع الإشكال في تحديد حقيقة مصطلح (القاعدة الفقهية)، والذي يظهر أن سبب ذلك هو ارتباطه بأمرٍ لم يحسم في تصور وقوعه أو في أثره على الحجية، وهو موضوع الاستثناء من القاعدة الفقهية(٢).

٣. تنقيح الحقيقة، فوجود بعض الاجتهادات السابقة في بيان حقيقة القاعدة الفقهية دعا بعض ذوي العناية بالتحقيق إلى العناية بتنقيحها؛ وهذا التنقيح استدعى سبر الأوصاف التي احتوى عليها التعريف

= والتعريفات (ص١٤٩)، وشرح المحلي على جمع الجوامع (١/ ٢١، ٢٢)، وشرح الكوكب المنير (١/ ٤٤، ٤٥)، والكليات (ص٧٢٨)، وجامع العلوم (٣/ ٥١، ٥٢).

(١) انظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (ص٣٤، ٣٥).

(٢) لتصور هذا الإشكال وأثره راجع الدراسة المقدمة من الدكتور عبد الرحمن الشعلان بعنوان: (الاستثناء من القواعد الفقهية - أسبابه وآثاره).



والنظر في مدى ملاءمتها لحقيقة المعرّف، ولذا نجد بعض الألفاظ التي استُبعدت من التعريف لكونها خارجةً عن حقيقة المعرّف، كما في تعريف الحموي وقوله: «لتعرف أحكامها منه»، فقد قيل: إنه ثمرة للقاعدة الفقهية، وليس جزءاً من حقيقتها، فيجب أن يستبعد من التعريف[1].

إلا أن إفضاء هذا الأمر إلى الإشكال أخف وطئاً من سابقيه؛ لكونه يعالج أمراً معتاداً في مناقشة التعريفات عند ذوي العناية بالحدود.

ويبدو أننا إذا تجنبنا طلب الحد في التعريف أولاً، وتجردنا عن النظر إلى مآلاته من الإلزام بحجية القاعدة الفقهية أو عدم الإلزام وما يتبع ذلك ثانياً، وقصدنا قصداً مجرداً إيضاح المعرَّف ثالثاً، فقد نصل إلى نتيجةٍ تقرّب الحقيقة ولا تحدها حداً يؤول إلى الإشكال، خاصةً وأن بيان حقيقة مصطلح (القاعدة الفقهية) هو أول ما يواجه دارسي التقعيد الفقهي كما تقدم.

وإيقاع الإشكال في أول مسائل هذا العلم -مما هو من قبيل التصورات- قد يوهن عزائم طالبيه، وقد يصادم ما يأتي في مقدمات هذا العلم من بيان أهميته، وقد يُذبل ثمراته.

وإذا كنا قد نجد العذر للبعض في الإسهاب في التفصيل في معاني لفظ (القاعدة) اصطلاحاً، وما يناسب منها مقام (القاعدة) خاصةً لدى متقدمي المنظّرين لمقدمات علم القواعد الفقهية[2]؛ إلا أن العذر نفسه لا يسوغ إيراده للدارسين من بعدُ في ذلك الإسهاب؛ لما يأتي:

١. أنه بحثٌ في أمرٍ جزئيٍ من مقدمات التقعيد.

---

(١) انظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (ص٣٥-٣٧).

(٢) وأخص بالذكر الدكتور يعقوب الباحسين، ويلاحظ أن التنظير لهذا العلم لم يتم بالصورة المطلوبة إلا على يده، وهو من المعاصرين!



٢. أنه غير مؤثرٍ في مغالطة الفكر عند تصور المراد بالقاعدة.

٣. أن معانيها متقاربةٌ ولا يوجد فرقٌ مؤثرٌ بينها.

٤. أن الحاجة إلى التفصيل في مباحث أركان القاعدة وشروطها وصياغتها أولى من التفصيل في أمرٍ تعودنا على عدم حسمه في مقدمات كل علمٍ.



المبحث الثاني
في إشكال التداخل

وفيه تمهيد، ومطلبان:

تمهيد.

المطلب الأول: في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي والأحكام الفقهية.

المطلب الثاني: في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي وأصول الفقه.

تمهيد

إن مـن أبـرز الإشـكالات التي ترد عـلى التقعيـد الفقهـي جمعاً أو اسـتنباطاً إشـكالية تداخـل مصطلـح (القاعـدة الفقهيـة) مـع عـدة مصطلحاتٍ أخرى في الحقيقة والثمرة، ولاشـك أن هذا الإشكال قد أدى إلى نشوء إشكالٍ آخر حول الحجية ومجال الإعمال.

فنحن نجد أن لكل مصطلح من مصطلحات (الأحكام) و(أصول الفقـه) و(الضوابط الفقهيـة) تداخلاً بوجهٍ من الوجـوه مع (القواعد الفقهيـة)، ولا نجـد لأهل التأليف في القواعد الفقهيـة التزاماً بذكر ما يتضمنه معنى القاعدة الفقهية من كونها قضيةً كليةً جزئياتها قضايا كلية من أكثر من بابٍ فقهي، بل توسعوا في الإطلاق، فأطلقوا القواعد على مـا يمكن أن يدخل في نطاق القواعد من الضوابط الفقهية، وأطلقوها عـلى ما لا ينطبق على القواعد إلا بضربٍ من التأويل البعيد كإطلاقهم القاعدة على تعريف الشيء، أو على التقسيمات، أو على حصر الأسباب أو الشروط أو الأركان.

وقد انتقد شـيخنا الدكتور يعقوب الباحسـين هذا الخلط، وذكر أن بعـض هذه الإطلاقات لا يتفق مع قول مَنْ ذكر أن الجزئيات الداخلة في القاعدة تكون من أبوابٍ متعددةٍ، وما كان من بابٍ واحدٍ لا يسمى في الاصطـلاح قاعدةً، وإنما هو ضابطٌ، ثـم إن بعضً هذه الإطلاقات لا ينسـجم مع طبيعة القواعد وصياغتها؛ إذ إن القواعد عباراتٌ ذات دلالات واسعة صيغت على هيئة قضايا كلية موجبة.



ومع أن فضيلة شيخنا قد حاول تأويلها بما يتلاءم مع معنى القاعدة؛ لكنه ذكر أن ذلك خلاف منهج صياغة القاعدة وترتيبها، وفيه تجوّزٌ يخالف الأصل في الكلام، ثم عاد إلى التأكيد على أن إطلاق القواعد على ما ذُكر فيه نوعٌ من الفوضى والخلط بين المصطلحات[1].

مع التذكير بأن ابن السبكي قبل ذلك قد نقد الذين يُدخلون الضوابط والتقاسيم والمآخذ والعلل والمباحث الخاصة في نطاق القواعد، لكنه وقع فيما حذّر منه في كتابه (الأشباه والنظائر)[2].

ومع تردد شيخنا الدكتور يعقوب الباحسين في تأويل تلك الإطلاقات لتتلاءم مع معنى القاعدة، إلا أنه -في رأيي- تأويلٌ حسنٌ، يحسن نهجه لدى المعاصرين؛ لاستنباط القواعد الفقهية، وإعادة صياغتها وترتيبها وتهذيبها؛ إذ نعلم وجود الإشكال لدى المتقدمين من ذوي العناية بالتأليف الفقهي بوجهٍ عام، وذوي العناية بالتأليف في القواعد الفقهية بوجهٍ خاصٍ في صياغةٍ القواعد والضوابط الكلية بصورةٍ لا تتفق مع بعض غايات التقعيد الفقهي.

ولذا؛ فإن أنظار ذوي العناية بالتقعيد الفقهي يجب أن تتجه إلى هذا الباب، فتلج هذا المجال الفسيح الرحب لتؤسس وتستنبط وتعيد الصياغة للألفاظ والعبارات، إلا أنه يجب أن لا يتم ذلك إلا بعد تملك أدوات هذا التقعيد.

---

(١) القواعد الفقهية (ص١٠٥).

(٢) انظر: (١/ ٣٠٦-٣٠٩).



المطلب الأول
في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي والأحكام الفقهية

إذا كان تداخل مصطلح (الضابط) مع مصطلح (القاعدة) في حقيقة كلٍ منهما أكثر وأشد التباساً من أي تداخل بين القواعد الفقهية والمصطلحات الأخرى السالفة الذكر، إلا أن أثره أقل من أثر أي تداخلٍ بين مصطلح القواعد الفقهية وغيره من المصطلحات المشار إليها.

فالقاعدة والضابط كلٌ منهما قضيةٌ كليةٌ جزئياتها قضايا كلية، ويفترقان -على المختار- في أن القاعدة تنطبق على جزئياتٍ من أبوابٍ شتى، بينما الضابط ينطبق على جزئياتٍ من بابٍ واحدٍ أو نحوه.

وهذا الفرق ليس له حظٌ من التأثير بالنظر إلى الغاية الأساس من القاعدة الفقهية والضابط الفقهي.

إلا أن الأمرَ الأكثر تأثيراً في مجال الإعمال الالتباسُ الحاصل بين القواعد والأحكام؛ إذ إن كلاً من القاعدة والحكم يمثل قضيةً تتصف بالتجريد والعموم غالباً[1]، ومن هنا وقع الباحثون في إشكال عدم التمييز بين القواعد والأحكام.

وهذا التداخل أشد وضوحاً لدى من وجّه عنايته إلى التقعيد الفقهي

(١) المراد بالتجريد أن تكون القضية مبيّنةً لأحكام أفعال المكلفين بصفاتهم لا بأعيانهم ولا بأشخاصهم لذاتها.
والمراد بالعموم: أن يكون موضوع القضية متناولاً لجميع الأفراد الذين ينطبق عليهم معناه.
وعموم الموضوع مترتبٌ على تجريده؛ لأن التجريد يعني العموم والاطراد، ولهذا فإن بعضهم يكتفي بصفة التجريد عن العموم. انظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين (ص١٧٠-١٧٢)، والمعايير الجلية (ص٤١).



من المعاصرين، إما لاستخلاص القواعد الفقهية من أمهات كتب الفقه، أو عند إمام معينٍ في مجالٍ محددٍ، وإما لرصد القواعد الفقهية وإحصائها وترتيبها.

ولما لاحظ بعض المعاصرين هذا الخلط توجهوا إلى العناية بوضع الضوابط المميزة للقواعد، ومن أوائل من نلمس أن لديه اجتهاداً في تعيين معايير لتمييز القواعد الفقهية عن غيرها الدكتور محمد الروكي، وإن لم يكن قد اتجه قصداً إلى التمييز بين القواعد الفقهية وغيرها مما يشتبه بها؛ حيث بيّن في كتابه (قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف، للقاضي عبد الوهاب ت٤٢٢هـ) بعد عرضه لطائفةٍ من تعريفات القاعدة أنه يؤخذ من هذه التعريفات معالم القاعدة الفقهية، وهي:

١. مجموعة من فروع وجزئيات تحتكم إلى أصلٍ واحدٍ، وتنضبط بأساسٍ واحدٍ، يشملها جميعاً، أو يشمل أغلبها.
٢. أنها تصاغ بأوجز العبارات، ويُختار لها أقلُ الكلمات وأجمعُها[١].

وفي كتابه (نظرية التقعيد الفقهي) ذكر أن من مقومات القاعدة الفقهية: الاستيعاب، والاطراد أو الأغلبية، والتجريد، وإحكام الصياغة[٢].

وقد أشار شيخنا الدكتور يعقوب الباحسين إلى أن: «ما ذكره الدكتور الروكي على أهميته ليس كافياً في تحديد القواعد والضوابط وتمييزها عن الأحكام الجزئية والفرعية، كما أن بعض ما ذكره من مقوماتٍ ليست في حقيقتها من أركان القواعد الفقهية أو شروطها.

(١) (ص ١٠٩، ١١٠).
(٢) (ص٦٠-٦٧).

ومـا ذكره مـن أنها مجموعـةٌ من فـروع وجزئياتٍ تحتكـم إلى أصلٍ واحدٍ وتنضبط بأسـاسٍ واحدٍ يشـملها جميعاً أو يشمل أغلبها، هو من أوصاف الأحكام الفرعية والجزئية أيضاً...»[1].

ويعـد القائمون على معلمة القواعـد الفقهية المنبثقة عن مجمع الفقه الإسـلامي في جـدة -في نظـري- أول مـن وضـع المعايـير المعينة على استخراج القواعد قصداً، وكانت على النحو الآتي:

- البدء بالمصدر مفرداً أو جمعاً.
- البدء بـ (لا) النافية للجنس.
- البدء بكلمة (الأصل).
- البدء بجملة شرطية (ما، مَنْ، إذا، كل، كلما، متى، مهما).
- البدء بالوصف، نحو (الثابت، الساقط).
- البدء بحكمٍ تكليفي (مع مراعاة الشمولية).
- استخدام المصنف كلمة (قاعدة) أو قوله: «والضابط في المسألة كذا».
- قول المصنف: «وهذا الكلام مبنيٌ على كذا».

وهذه -كما تلاحظ- معايير لفظيةٌ في غالبها، ولا ترسم حداً فاصلاً لاسـتخراج القاعـدة، ويدل على هـذا أن القائمين عليهـا قد عادوا إلى الـتأكيد على أن هذه المعايير إنما هي للاسـتئناس والاسترشـاد بها، كما ذكروا أنها شكليةٌ لفظيةٌ بحتة، وأنه لا يغني ذكرها عن التأمل في معنى العبارة.

وينبغـي أن ننبـه أيضـاً إلى أن القائمـين عـلى المعلمـة قـد فرّقوا بين


(١) المعايير الجلية (ص١٦، ١٧).



الضابـط الفقهي والحكم الجزئي بـأن الضابط الفقهي يندرج تحته عدة أحـكام تشريعيةٍ جزئيةٍ، ولكنـه يختص ببابٍ فقهـيٍ واحدٍ، مع وجود صفة الكلية، وأما الحكم الجزئي فيختص بصورةٍ وجزئيةٍ واحدةٍ فقط ولا يتعداها إلى غيرها، فلا وجود لشائبة الكلية مطلقاً.

ولمـا كان الأمـر كذلـك، وكانت هـذه المعايـير لا تميز بـين القواعد والضوابـط والأحـكام فقد شـهد المقـام عنايةً أجـلى وأدق من فضيلة شيخنا الدكتور يعقوب الباحسين؛ حيث اجتهد في وضع معيارٍ للتمييز بـين القواعد والضوابط والأحكام، تلخص في أن القواعد والضوابط والأحـكام وإنْ كانت قضايا كليـة إلا أن القواعد والضوابط جزئياتها قضايـا كلية، أمـا الأحكام فجزئياتهـا تمثل أفراداً وأشـخاصاً ولا تمثل قضايا كلية كالقواعد والضوابط.

ثم أضاف إلى هذا النظرِ في التفريق بين القواعد والضوابط والأحكام نظـراً آخر وهو الالتفات إلى محل الحكم، فإن كان محل الحكم مما يتنوع أو يقبـل التنويع فالقضيـة تعد قاعدةً أو ضابطـاً، وإن لم يتنوع أو يقبل التنويع فالقضية حكمٌ جزئي.

ولذا فـإن قول الفقهاء: «مَنْ ملك ظاهر الأرض ملك باطنها» يعد حكـماً جزئيـاً، ولا يعد قاعـدة ولا ضابطـاً؛ لأنه وإن كان قضيـةً كليةً أي -محكومـاً فيهـا على جميع أفـراد موضوعهـا- إلا أن جزئياتِها أفرادٌ وأشخاصٌ، فهي تنطبق على زيدٍ وعمروٍ وخالدٍ وزينب.

وهـذا بخلاف قولهـم: «كل مَنْ علم تحريـم شيءٍ وجهل ما يترتب عليه لم يُفده ذلك» فجزئياتها وإنْ كانت عند مبدأ النظر تمثل أشـخاصاً وأفراداً؛ إلا أن محل الحكم وهو الشيء المحرّم متنوعٌ، فهو يشمل تحريم الغش، وتحريم الكذب، وتحريم الربا، وتحريم الزنا، وتحريم الطيب في حـال الإحرام... ونحـو ذلك، وهذه الأمور المحرّمـة تعد قضايا كلية



أيضـاً يدخل في كلٍ منها أفـرادٌ، ولذا كانت هذه القضية من هذه الجهة قاعدةً لا حكماً جزئياً.

وأرى أن مـن المناسـب التذكـير بأن الفـرق الـذي أورده القائمون عـلى المعلمـة بـين الضابط الفقهـي والحكـم الجزئي، وأشـاروا فيه إلى أنـه لا وجود لشـائبة الكلية مطلقاً في الحكم الجزئـي، هو أمرٌ لا يصح ألبتـة؛ فنحن نعلم أن القضية الكلية هـي المحكوم فيها على جميع أفراد موضوعهـا، والحكـم الجزئي قضيةٌ كليـةٌ، أي محكومٌ عـلى جميع أفراد موضوعـه، ولذا رأينا أن قـول الفقهاء: «من ملك ظاهر الأرض ملك باطنها» قضيةٌ قد تحققت فيها صفة الكلية في موضوعها، بمعنى أن كل من تحققت فيه صفة ملكِ ظاهر الأرض تحقق فيه حكم المحمول وهو ملكُ الباطن، وهي تعد حكماً جزئياً لا قاعدةً ولا ضابطاً.

وإذا كنا نرتضي ما وصل إليه شـيخنا من معيارٍ للتمييز بين القواعد الفقهية والأحكام الجزئية، ونعضُّ عليه بالنواجذ في هذا المقام، ونوصي في الوقت نفسه باعتماده معياراً فاصلاً عند التصدي للاجتهاد في التقعيد الفقهي جمعاً وترتيباً أو اسـتنباطاً وتهذيباً، إلا أنه لابد من الإشـارة إلى أن تطبيق هذه المعيار قد يعسر على مبتدئي الممارسـة في التقعيد الفقهي مـن أمثالنا، إضافةً إلى أنه معيارٌ قـد لا يكون رافعاً للاحتمال عند تردد النظر في بعض القضايا الفقهية، وهذا الأمر الأخير قد لا يُلتفت إليه في هذا المقام لضعف تأثيره بناءً على ندرة القضايا التي قد لا يُحسـم الأمر فيها[1].

(١) على أن شـيخنا الدكتور يعقوب الباحسـين قد ذكر ضوابط أخرى يمكن أن يُستأنس بها عنـد الاشـتباه وتعـادل النظر، ومنهـا: أن الغالب أن القاعـدة أو الضابط يُصـاغ بجملةٍ اسـميةٍ، وأن الغالب في الأحـكام أن تصاغ بجملةٍ فعليةٍ، كـما أن ورود القضية على هيئة جملـةٍ شرطيةٍ ممـا يرجح كونها حكـماً لا قاعدةً ولا ضابطـاً. راجع إجمـالاً: كتاب المعايير الجلية.



مع التنبيه إلى أننا إذا أعملنا هذا المعيار في تمييز ما يندرج تحت موضوع التقعيد الفقهي فإنه يلزمنا أن نعيد النظر وندققه في كثيرٍ من الجهود المبذولة في هذا الموضوع عند المتقدمين والمعاصرين، وأخص ما يمكن تداركه في جانب الدراسات المعاصرة في التقعيد الفقهي؛ فالفرصة لا تزال سانحةً لإيقاف ذلك الخلط بين التقعيد والتفريع، ونزع لباس القواعد الفقهية عن كثير من الأحكام الجزئية التي اشتبه على كثير من الباحثين أمر كليتها، فألبسوها لباس التقعيد، وهي في حقيقة الأمر عنه بعيدة.

المطلب الثاني
في إشكال التداخل بين التقعيد الفقهي وأصول الفقه

إذا ما تجاوزنا الإشكال الحاصل بين مصطلح القواعد الفقهية ومصطلح الأحكام الجزئية بإيجادٍ معيارٍ نرتضيه وتطمئن إليه النفس؛ فإننا قد لا نجد معياراً بالدرجة نفسها من الرضا عندما نريد رفع الإشكال الحاصل من تداخل مصطلح القواعد الفقهية مع مصطلح أصول الفقه من خلال اشتراكهما في وجهي الشبه الآتيين:

الأول: أن كلاً منهما **قضيةٌ كليةٌ متعلّقةٌ بالفقه**، يدخل تحتها فروعٌ فقهيةٌ كثيرةٌ.

الثاني: أن كلاً منهما يعد **معياراً وميزاناً للفروع الفقهية**، فقواعد الأصول معيارٌ لاستنباط الفروع من الأدلة، وأما القواعد الفقهية فهي معيارٌ لضبط الفروع المتشابهة بعد الاستنباط.

وإذا كنا لا نجد للمتقدمين أي عنايةٍ ببيان أوجه الافتراق، فإن ما يُستشهد به في هذا المقام مما ذكره القرافي في مقدمة كتابه (الفروق) لا يعد بياناً للفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية؛ إذ كان كلامه

وارداً لبيان قسمي أصول الشريعة دون قصد التفريق بينهما[1].

ولما كان هذا الموضوع محل اهتمام المعاصرين الذين تصدوا للبحث والتأليف في التقعيد الفقهي، فإنه لابد من التنبيه إلى أن كل ما أوردوه في هذا المقام إنما كان اجتهاداً مبنياً على تأمل واقع كلٍ من أصول الفقه والقواعد الفقهية.

ولذا تفاوتت اجتهاداتهم في أوجه التمييز والتفريق؛ فمنها ما يُعد وجهاً بعيداً في التمييز وربما كان غير معتبر عند التحقيق، ومنها ما يعد وجهاً معتبراً له حظٌ من النظر[2]، وسأكتفي هنا بإيراد بعض أوجه الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية مكتفياً بما أراه فرقاً مؤثراً ومعتداً به:

الوجه الأول: أن القاعدة الفقهية تستخرج منها أحكام الجزئيات الفقهية مباشرةً دون توسط الدليل، بخلاف القاعدة الأصولية التي تستخرج منها أحكام الجزئيات الفقهية بواسطة الدليل وليس مباشرةً.

فمثلاً: قاعدة: (اليقين لا يزول بالشك) تفيد أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فإنه يعمل بيقين الطهارة دون الحاجة إلى توسط الدليل.

وأما قاعدة: (الأمر المجرّد عن القرينة للوجوب) فلا تفيد وجوب الصلاة أو الزكاة مباشرةً، بل لابد من توسط الدليل بين القاعدة والحكم، كقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣].

---

(١) حيث ذكر أن الشريعة قد اشتملت على أصولٍ وفروع، وأن أصولها قسمان: أحدهما المسمى بأصول الفقه، وهو في غالب أمره ليس فيه إلّا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصةً، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح، والقسم الثاني قواعد كلية فقهية مشتملة على أسرار الشرع وحكمه. انظر: الفروق (١/ ٢، ٣).

(٢) انظر: القواعد الفقهية، للدكتور يعقوب الباحسين (ص١٣٦-١٤٢).



الوجه الثاني: أن القواعد الفقهية قد تكون أدلةً شرعيةً جزئيةً، وقد تكون أدلةً إجماليةً، دون أصول الفقه، فلا تكون إلا أدلةً إجماليةً.

الوجه الثالث: أن موضوع القاعدة الفقهية هو فعل المكلّف، بينما موضوع القاعدة الأصولية هو الأدلة وما يعرض لها.

وبناءً على هذا الفرق فإن القاعدة الفقهية تستعمل على سبيل الاستقلال في تفسير تصرفات المكلّف القولية أو الفعلية وفهمها وتوجيهها، أما القاعدة الأصولية فإنها تستعمل على سبيل الاستقلال في تفسير تصرفات الشارع وفهمها وتوجيهها، وهذا يُمكن أن يُفسّر لنا وصف بعض القواعد بأنها (أصوليةٌ فقهيةٌ)، أي أنها لا تستقل بأحد الأمرين، بل يمكن أن تستعمل فيهما معاً، وذلك كقاعدة: (إعمال الكلام أولى من إهماله) وما يندرج تحتها من قواعد متفرعة، وقاعدة: (لا يُنسب إلى ساكتٍ قولٌ...) ونحوهما.

كما أنه يُفسّر لنا اشتمال كثيرٍ من المؤلفات في القواعد الفقهية على بعض القواعد والمسائل التي اشتهر عرضها في مؤلفات أصول الفقه على أنها قواعدُ أصوليةٌ خالصةٌ، كقاعدة: (اقتضاء الأمر المعلّق على شرطٍ للتكرار) ونحوها.

بل نجد لبعضهم تصريحاً بأن إيراد القاعدة باعتبارها قاعدةً أصوليةً يختلف عن إيرادها باعتبارها قاعدةً فقهية من حيث الإعمال، فهذا العلائي يقول في شأن القاعدة المشار إليها آنفاً: «اختلفوا فيه[1] على القول بأن مطلق الأمر لا يفيد التكرار، وهو الصحيح، والمختار التفصيل، وهو أنه إنْ كان الشرط مناسباً لترتب الحكم عليه بحيث يكون علةً له كقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا﴾ وكآية القذف، ونحو ذلك، فإنه يتكرر بتكرره؛ للاتفاق على أن الحكم المعلّل

(١) أي في مقتضى الأمر المعلق على شرط.

يتكرر بتكررها، وإن لم يكن كذلك فإنه لا يقتضي التكرر إلا بدليلٍ من خارج، وهذا في الأدلة الشرعية.

وأما في تصرفات المكلفين فلا يقتضي تكراراً بمجرده وإن كان علةً، فإنه لو قال: [أعتقتُ عبدي غانماً لسواده]، وله عبيدٌ آخرون سودٌ، لم يعتقوا قطعاً، والشرط أولى كقوله: [إن دخلتِ الدار فأنتِ طالقٌ... فإذا دخلت مرةً وقع المعلّق عليه وانحلت اليمين...]»[(١)].

فأنت ترى أن العلائي قد صرّح بتفريقه بين مجالي إعمال القاعدة، فباعتبارها قاعدةً أصولية فإنها تختص بالأدلة الشرعية، وباعتبارها قاعدةٍ فقهيةٍ فإنها تختص بتصرفات المكلفين، ثم استرسل في التفريع عليها من تصرفات المكلفين.

وكثيراً ما نلحظ لجوء بعض الأصوليين إلى التخريج على القاعدة الأصولية بأمثلةٍ من أثر استعمال القاعدة في مجال التقعيد الفقهي، أي بأمثلةٍ من تصرفات المكلفين القولية أو الفعلية، من باب تخريج النظير على النظير، لا من باب تخريج الفرع على أصله.

وهذا منهجٌ محل نظرٍ -عندي- إذا كان إيراد القاعدة باعتبارها قاعدةً أصوليةً، إذ قد تقرر لدينا أن موضوع القواعد الأصولية هو الأدلة الشرعية، وأن مما يميز القاعدة الأصولية عن القاعدة الفقهية أن القاعدة الأصولية تستخرج منها أحكام الجزئيات الفقهية بواسطة الدليل وليس مباشرةً.

وبرغم وجود هذين الفرقين المؤثرين بين القواعد الفقهية وأصول الفقه، وبرغم اعتراف المعاصرين من ذوي العناية بعلم أصول الفقه بوجود الفرق بينهما، وإصرار بعضهم على ضرورة الفصل بينهما، إلا

(١) المجموع المذهب (١/ ٤٩١)، وانظر: القواعد للحصني (٣/ ٣١، ٣٢).



أن واقـع الدرس المنهجي أو البحـث العلمي يأبى التفريق بينهما بفرقٍ فاصـلٍ، فها نحن نرى الإصرار على الخلط بين العلمين -أصول الفقه والقواعـد الفقهيـة- عند سـوق الأمثلـة التطبيقية عـلى قواعد أصول الفقـه، أو عنـد العناية بجمـع القواعد الفقهية في موضـوعٍ ما، أو عند إمامٍ معينٍ، أو من كتابٍ فقهيٍ محددٍ.

وعـلى كلٍ فإن التقارب بين العلمين شـديد، والترابـط بينهما وثيقٌ، ولا يمنـع البـاحـث في أصول الفقـه من الإفادة من تطبيقـات القواعد الفقهيـة في إيضـاح حقيقة القاعدة الأصولية أو بيـان ثمرتها في جانبها المتعلق بالتقعيد الفقهي.

فأمـا كون الفقه ثمرةً للقواعد الأصوليـة فهو أمرٌ ظاهرٌ، وأما كونه ثمرةً للقواعد الفقهية مع أن القواعد الفقهية ضابطٌ لهذه الثمرة فيُفرض تأخر ضابط الثمرة عنها في الوجود، فذلك من جهة أن إعمال القواعد الفقهية سـبيلٌ إلى الحكم على ما اسـتجد من المسـائل الفرعية من جهة إلحاقهـا بحكم المعنى الذي اشـتملت عليه القاعدة، ولا شـك أن هذا التطبيق متأخرٌ عن وقوع المسألة الفرعية.

ومما يتصل بهذا الشأن فيما يندرج تحت موضوع العلاقة بين القواعد الفقهية والأحكام الفقهية أن تلك العلاقة المتضمنة للتداخل الجلي بين العلمين قد أدت بصورةٍ مباشرةٍ إلى التأثير على موضوع حجية القاعدة الفقهية، وسـيأتي مزيد تجليةٍ لهذا في أثنـاء كلامنا على موضوع المبحث الثالث إن شاء الله تعالى.





المبحث الثالث
الإشكال في الأثر

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في إشكال الاحتجاج بالقاعدة الفقهية.

المطلب الثاني: في إشكال الاحتجاج بالضابط الفقهي.



المطلب الأول
في إشكال الاحتجاج بالقاعدة الفقهية

إن من أوائل الأسئلة التي يوردها بعض الدارسين للتقعيد الفقهي عند دراستهم لمقدماته هو السؤال عن حجية القاعدة الفقهية وما يستتبعه هذا السؤال من الكلام على مجال الإعمال، وأثره في التفريع الفقهي.

وإلى وقتنا الحاضر لا يجد المسؤول جواباً حاسماً قاطعاً، وغالباً ما يلجأ إلى التفصيل، وهو الأولى عند عدم وضوح الأمر وتقرره، مع وجود بعض الاعتراضات التي لم يحسم الموقف منها بصورةٍ جليةٍ، واختلاف أحوال القواعد الفقهية وتقسيماتها.

وعطفاً على ما تقدم فإن من نافلة القول الإشارة إلى أن موضوع الاستناد إلى القاعدة الفقهية عند الاحتجاج قد قلَّ من تعرض له[1]، وفي هذا الشأن قال شيخنا الدكتور يعقوب الباحسين: «ومن المؤسف أن العلماء على كثرة ما ألفوا في القواعد الفقهية لم يُعطوا هذا الجانب حقه من الدراسة، بل إن غالبهم أهملوه، ولم يتحدثوا عنه...»[2].

وفي الجملة فإنه يمكن حصر الاتجاهات العامة في الاحتجاج بالقاعدة الفقهية في اتجاهين:

(١) انظر: القواعد الفقهية لشيخنا الدكتور يعقوب الباحسين (ص٢٦٥-٢٨٢)، والوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (ص٣٨-٤٣)، ومقدمة التحقيق لكتاب القواعد للمقري (١/ ١١٦-١١٨).

(٢) القواعد الفقهية (ص١٠٥).



الاتجاه الأول: عدم الاحتجاج بالقاعدة الفقهية.

وهذا الاتجاه يُفهم من كلام بعض العلماء، ومنهم:

١. ما ورد عن إمام الحرمين حينما أراد الكلام على قاعدتي الإباحة وبراءة الذمة، حيث قال: «وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح... ولست أقصد الاستدلال بهما؛ فإن الزمان إذا فُرض خالياً عن التفاريع والتفاصيل لم يستند أهل الزمان إلا إلى مقطوعٍ به»(١).

٢. ما نُقل عن ابن دقيق العيد في موقفه من استنباط أحكام الفروع من القواعد، ووصفه لهذه الطريقة بأنها غير مخلّصةٍ، وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الأصولية(٢).

٣. ما نُقل عن ابن نجيم أنه صرّح بأنه لا تجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط؛ لأنها ليست كلية، بل أغلبية، خصوصاً وأنها لم تثبت عن الإمام، بل استخرجها المشايخ من كلامه(٣).

وكنت قد فهمتُ أن هذا الاتجاه هو الذي تبناه واضعو مجلة الأحكام العدلية، فقد ورد في تقرير واضعي المجلة قولهم: «فحكام الشرع -ما لم يقفوا على نقلٍ صريحٍ- لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدةٍ من هذه القواعد»(٤)، حتى اطلعتُ على تحقيقٍ لشيخي الدكتور عبد الرحمن الشعلان في المسألة خطّأ ذلك الفهم عندي، فأعدت النظر فرأيت صواب ذلك التحقيق، وفيه: «أن بعض العلماء قد فهم من ذلك النص

(١) غياث الأمم (ص٢٦٠).

(٢) نقل هذا ابن فرحون عن ابن دقيق العيد في ترجمته لابن بشير المالكي. انظر: الديباج المذهب (١/ ٨٧). والذي يظهر أن مقصده من القواعد الأصولية قواعد الفقه نفسها؛ نظراً لشيوع هذا الإطلاق في عصره.

انظر: القواعد الفقهية لشيخنا الدكتور يعقوب الباحسين (ص٢٦٧).

(٣) نقل هذا الحموي في غمز عيون البصائر (١/ ٣٧).

(٤) انظر مجلة الأحكام العدلية مع شرحها درر الحكام (١/ ١٠).



السابق عدم حجية القاعدة الفقهية حسب نظر واضعي المجلة، وعزا الشيخ مصطفى الزرقاء في شرحه لقواعد المجلة ذلك إلى كثرة ورود المستثنيات على القواعد، حيث قال: [ومن ثَمَّ لم تُسوّغ المجلة أن يقتصر القضاة في أحكامهم على الاستناد إلى شيءٍ من هذه القواعد الكلية فقط دون نص آخر خاص أو عام يشمل بعمومه الحادثة المقضي فيها؛ لأن تلك القواعدَ الكلية على ما لها من قيمةٍ واعتبارٍ هي كثيرة المستثنيات][1].

وهذا الفهم من نص المجلة محل نظرٍ لعدة أسبابٍ:

الأول: أن مؤلفي المجلة قد صرّحوا بصلاحية تلك القواعد للاستدلال واستنباط أحكام الحوادث منها، وذلك في قولهم: [إلا أن المحققين من الفقهاء قد أرجعوا المسائل الفقهية إلى قواعد كلية، كلٌ منها ضابطٌ وجامعٌ لمسائل كثيرةٍ، وتلك القواعد مسلّمةٌ معتبرةٌ في الكتب الفقهية، تُتخذ أدلةً لإثبات المسائل][2]، فلا يصح أن نعارض هذا التصريح بما يُفهم من النص السابق.

الثاني: أن المجلة قد صرّحت في النص الذي فهمه الشيخ الزرقاء بأنه لا يحق للحكام أن يحكموا بمجرد الاستناد إلى واحدةٍ من هذه القواعد، فهذا منعٌ من الحكم بمجرد الاستناد إليها، وليس نفياً لحجيتها.

الثالث: أن منع الاستناد إلى القواعد لم تعلله المجلة بورود المستثنيات على القاعدة لا بتصريح ولا بإشارةٍ، فإسناده إلى ورود المستثنيات من تحميل نص المجلة ما لا يحتمله.

والأقرب في منع الاستناد إليها أن ذلك من باب التنظيم القضائي، فالمجلة كما هو معلومٌ أُلّفت لتكون مرجعاً للقضاء في أيام الدولة

(١) المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٤٨، ٩٤٩).

(٢) المجلة (ص١٢).

العثمانيـة، والهـدف منها فيما يظهر هو تقليـل الاختلاف بين القضاة في المسائل المتماثلة، وذلك يحصل بالاعتماد في الأحكام على نصوص المجلة الخاصة بالمسائل الفرعية، لا على القواعد، بدليل قول واضعي المجلة: [فالمسـائل الفرعية التي تصير معمولاً بها في المحاكم هي المسـائل التي ستذكر في الأبواب والفصول][1]، والأبواب والفصول حسب ترتيب المجلة هي ما بعد القواعد»[2].

وأمـا أدلة هذا الاتجاه الآخـذ بعدم حجية القاعـدة الفقهية فيمكن إجمالها فيما يأتي:

أولاً: أن القواعـد الفقهيـة أغلبيـة وليسـت كليـة -في نظرهـم- والمسـتثنيات فيهـا كثـيرةٌ، فمن المحتمـل أن يكون الفرع المـراد إلحاقه بالقاعدة مما يُستثنى منها.

ثانيـاً: أن كثـيراً من القواعـد الفقهية كان مصدره الاسـتقراء، وهو -في الجملـة- اسـتقراءٌ غير تامٍ، فلا تحصل به غلبـة الظن، ولا تطمئن إليه النفس.

ثالثاً: أن القواعد الفقهية ثمرةٌ يحصل بها ضبط مجموعة من الفروع، ولا يُعقل أن تُجعل الثمرة دليلاً على الفروع التي جاءت لضبط أحكامها.

الاتجاه الثـاني: الاحتجاج بالقاعـدة الفقهية، وجعلهـا دليلاً صالحاً للاستنباط والترجيح.

وهذا الاتجاه يُفهم من كلام بعض العلماء، ومنهم:

١. ما ورد عن القرافي أنه يذهب إلى نقض حكم القاضي إذا خالف

---

(١) المجلة (ص١٢).

(٢) الاستثناء من القواعد الفقهية (ص١١٨-١٢٠) بتصرفٍ يسيرٍ.

قاعدةً من القواعد السالمة عن المعارض[1]، وهذا يُشير إلى أن القرافي يرى أن القاعدة الفقهية في درجة الحجج القوية التي يُنقض حكم القاضي إذا حكم بخلافها، وهي النص والإجماع والقياس الجلي.

٢. ما ورد عن ابن عرفة المالكي من أنه يقول بجواز نسبة القول إلى المذهب استنباطاً من القاعدة الفقهية[2]، مما يدل على أنه يرى صحة الحكم استناداً إلى القاعدة الفقهية، فإنه إذا جاز نسبة القول إلى المذهب بناءً على القاعدة جاز الحكم بها.

٣. ما ورد في كلام السيوطي في مقدمة كتابه (الأشباه والنظائر) حيث وصف فن الأشباه والنظائر بأنه يُطّلع به على حقائق الفقه ومداركه، ويُقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورةٍ[3].

والذي يبدو أن هذا الاتجاه مبنيٌّ على ما يأتي:

أولاً: أن الأصل في القواعد الفقهية أن تكون كليةً، وأما القول بورود الاستثناءات عليها مما يرفع وصف الكلية عنها -على التسليم به- وما يترتب عليه من احتمال كون الفرع المراد إلحاقه بحكم القاعدة من مشمولات الاستثناء، فلا يؤثر في الاحتجاج بها؛ إذ نعلم أن هذا الأمر مما يرد على كل القواعد الاستقرائية لكنه لا يُبطل الاستدلال بها[4].

ثانياً: أن القاعدة الفقهية مشتملةٌ على علة الحكم الوارد فيها، فيكون

---

(١) انظر: الفروق (١/ ٧٥، ٧٤).

(٢) مواهب الجليل (١/ ٣٨).

(٣) راجع: الأشباه والنظائر (ص٣١).

(٤) وقد ارتضى شيخنا الدكتور عبد الرحمن الشعلان تخريج ترجيح القول بعدم تأثير الاستثناء في القاعدة الفقهية على القول بجواز تخصيص العلة مطلقاً، وأن ذلك لا يعد ناقضاً لها بل تبقى صحيحةً ومعتبرةً فيما عدا صورة التخصيص.
وتخصيص العلة هو تخلف الحكم عن العلة مع وجودها ولو في صورةٍ.



الحكم بها حكماً مبنياً على علةٍ، والعلة إذا ثبتت كان الحكم بها حكماً بالعموم، وإذا كان الحكم بالعموم حجةً، فكذلك الحكم بمقتضى العلة حجة، ومنه الحكم بالقاعدة الفقهية[1]، وفي هذا يقول الغزالي: «وكذلك كل علةٍ دل الدليل على كونها مناطاً للحكم، فينتظم منها قضيةٌ عامةٌ كليةٌ تجري مجرى عموم لفظ الشارع، بل أقوى؛ لأن عموم اللفظ معرّضٌ للتخصيص، والعلة إذا كانت عبارةً عن مناطٍ كانت جامعةً لجميع أوصافها وقيودها، فلم يتطرق إليها تخصيص؛ إذ يكون تخصيصها نقضاً لعمومها»[2].

وأما ما قيل من أن القواعد الفقهية أغلبيةٌ لوجود المستثنيات فيها، فممنوعٌ إطلاقه؛ وذلك أن الأصل في القواعد أن تكون كليةً، وما يقال إنه مستثنى من القاعدة يجب النظر فيه فإن كان سبب القول باستثنائه فقدانَه شرطاً من شروط القاعدة أو قيداً من قيودها؛ فإن هذا ليس مستثنىً على الحقيقة، لكونه غير داخلٍ في معنى القاعدة أصلاً، فتبقى القاعدة على كليتها، ويبقى القول بالاستثناء هنا -على التسليم به- شكلياً لا ثمرة له، ويكون دخول المسألة التي هي من هذا القبيل تحت حكم القاعدة دخولاً شبهياً صورياً فحسب[3].

وأما إذا كان سبب القول باستثنائه هو وجود مانع منع من إعطاء المسألة المستثناة الحكم الثابت في القاعدة بحيث يكون الاستثناء حقيقياً، فإن هذا أيضاً ينبغي أن لا يؤثر في كلية القاعدة؛ لأن القاعدة في وقت تكوينها لابد أن تكون كليةً أي محكومٌ فيها على جميع أفراد موضوعها، والاستثناء لوجود مانعٍ لابد أن يكون طارئاً في إحدى

---

(١) هذه الدليل أورده شيخنا الدكتور عبد الرحمن الشعلان في استدلاله على حجية القاعدة، وهو إيرادٌ حسنٌ. راجع: الاستثناء من القواعد الفقهية (ص١٠٦، ١٠٧).

(٢) أساس القياس (ص٤٣، ٤٤).

(٣) انظر: الاستثناء من القواعد الفقهية (ص٩٧).



المسائل الحادثة من مسائل القاعدة، وما كان طارئاً فإنه ينبغي أن لا يؤثر على الأصل.

وقد يقال: إن خروج بعض الجزئيات عن حكم القاعدة لا يقدح في كليتها؛ فإن تخلّف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلي لا يخرجه عن كونه كلياً[1].

إذاً، قد تكون القاعدة كليةً ويرد عليها الاستثناء، ولكنه الاستثناء الطارئ الذي لم يوجد من أصل تكوين القاعدة، وحينئذٍ فلا تلازم بين تصور وقوع الاستثناء من القواعد الفقهية والقول بكونها أغلبيةً لا كلية، ولذا فإن الاستثناء قد يرد على القاعدة ولا تنخرم كليتها التي انعقدت لها من أصل نشوئها وتكوينها.

وبذا يندفع الإشكال الذي ظهر لي من ترجيح شيخنا الدكتور عبد الرحمن الشعلان تأثيرَ الاستثناء في كلية القاعدة الفقهية وأنها تصير بذلك أغلبية لا كلية[2]، من جهة أن القواعد التي ورد عليها الاستثناء تصير محكوماً فيها على أكثر فروعها لا على كل فروعها من حيث الواقع، وأن ما كان كذلك فإنه لا يوصف بأنه كليٌ بل يوصف بأنه أكثريٌ.

وأما ما قيل من أن كثيراً من القواعد الفقهية كان مصدره الاستقراء غير التام، فإن هذا لا يمنع من إطلاق وصف الكلية عليها كما هو معلومٌ من كلام كثيرٍ من العلماء عن موضوع الاستقراء.

وأما ما قيل من أن القواعد الفقهية ثمرةٌ للفروع فلا تُجعل الثمرة دليلاً عليها، فلا يصح؛ لأن الفروع التي يُستدل بالقاعدة الفقهية عليها هي الفروع الحادثة لا الفروع التي استُنبطت منها القاعدة.

---

(١) انظر: الموافقات (٢/ ٥٣)، وقاعدة اليقين لا يزول بالشك (ص٢٣٦).

(٢) انظر: الاستثناء من القواعد الفقهية (ص١٠٣).



والـذي يبدو في موضـوع حجية القواعد الفقهيـة أن الأمر لا يزال محـل نظرٍ عند الكثيرين بحيث إنه يصعب الجزم بترجيح قولٍ معيّنٍ في هذا المقامٍ، إلا أن هنا أربعة أمورٍ تكاد أن تكون محل اتفاقٍ، وهي:

الأمر الأول: إذا كانت القاعدة مستندةً إلى نص شرعيٍّ من الكتاب أو السنة أو الإجماع فإنها تكون حجةً، ولكن ليسً لكونها قاعدةً فقهية بل لاعتمادها على الدليل النقلي.

الأمر الثاني: إذا كانت القاعدة الفقهية ذات شقٍ أصولي فإنها تكون حجةً لاستنادها إلى المرجعية الأصولية في الاحتجاج.

الأمر الثالث: أن القاعدة الفقهية تكون حجةً يُستأنس بها مع النص الشرعي في الحكم على الوقائع الجديدة؛ قياساً على المسائل المدونة.

الأمـر الرابع: أن القاعـدة الفقهية تكون حجةً فيـما إذا عُدم الدليل النقلي على الواقعة، لكن بشرط أن تكون القاعدة محل وفاق، وليسـت مـن قواعـد الخـلاف، وأن يكون المسـتدل بها فقيهـاً متمكنـاً عارفاً بما يدخل تحت القاعدة مما هو من مشمولاتها.

وإذا تقرر ما سلف فإنه يجدر أن نقف لننجز ما وعدنا بالوقوف عنده في آخـر المبحث الثاني فيما يتعلق بأمر العلاقة بين القواعد الفقهية والأحكام الفقهية، تلك العلاقة التي كان لها أثرٌ بارزٌ في حجية القاعدة الفقهية.

وإذا كنا قد أشرنا إلى أنه يجب أن لا تؤثر هذه العلاقة في رفض حجية القاعدة الفقهية من جهة أن الفروع التي يُستدل بالقاعدة الفقهية عليها هي الفروع الحادثة لا الفروع التي استُنبطت منها القاعدة، فلا يستقيم الاحتجـاج على نفي حجية القاعدة الفقهية بـأن القواعد الفقهية ثمرةٌ للفـروع فـلا تُجعل الثمرة دليلاً عليها، فإننا يجـب أن نتأمل حقيقة هذا التأثير المتبادل في هذه العلاقة، لتجلية الواقع ووضع الأمر في نصابه في أذهان ذوي الاتجاه إلى مجال البحث في التقعيد الفقهي.

وحيث كان من الواضح الجلي أن الحاجة إلى التقعيد الفقهي إنما جاءت متأخرةً بعد استقرار المذاهب الفقهية، وتمايز أصولها، واتجاهاتها البحثية في أحكام النوازل، فإنه يجدر بنا الوقوف عند دواعي هذه الحاجة، حيث يفيد استيضاح ذلك في تجلية الغرض الذي سعى العلماء إلى تحقيقه من خلال التقعيد الفقهي.

وعند تأمل تلك الأحوال يبرز لنا أمران جليان ساهما في ظهور التقعيد الفقهي:

أولهما: تقريب أحكام الفقه للمتلقين، من خلال ضبط الأمور المنتشرة المتعددة، ونظمها في سلكٍ واحدٍ، فيسهل بذلك حفظ الفروع، ويستغنى عن حفظ أكثر الجزئيات.

ثانيهما: الوصول إلى حكم كليٍّ بطريق استقراء وتتبع أكثر الجزئيات المتشابهة من الفروع الفقهيةً، فيكون ذلك الحكم الكلي مناطاً تتعلق به أحكام الجزئيات المستجدة، ويستغنى بهذا الحكم الكلي عن الرجوع إلى الجزئيات لإلحاق نظائرها بها بعد ذلك.

فأي هذين الأمرين كان هدفاً لظهور التقعيد الفقهي؟

إن العناية بتحديد الهدف الرئيس من ظهور التقعيد الفقهي يساعد بصورةٍ مباشرةٍ في إدراك توجه العلماء المتقدمين في موضوع الاحتجاج بالقاعدة الفقهية، وذلك أنه إذا كان الهدف الرئيس هو الأمر الأول هنا فلا تعدو القاعدة الفقهية أن تكون ضابطاً يستعان به في تقييد الشوارد وتقريب كل متباعدٍ فحسب، دون أن يكون لها تأثيرٌ في الاحتجاج.

وأما إن كان الهدف الرئيس هو الأمر الثاني من الأمرين المتقدمين فإن كل ما وُصف بأنه قاعدةٌ فقهية يكون حينئذٍ محلاً للحجية مطلقاً أو على سبيل التفصيل؛ إذ إن الاستقراء حجةٌ يستند إليها في تكوين القوانين العامة والأحكام المطلقة التي هي من سمات أدلة الشرع.



والـذي يبـدو أن لكلٍ من الهدفـين نصيبٌ في مجـال التقعيد الفقهي لـدى المتقدمـين، إما من خـلال توجهاتهم في الجمع والتأليف بشـكلٍ عـام، وإما في تفريقهـم بين جملة القواعد التي عُنـوا بجمعها وتدوينها بشكلٍ أخص من ذلك.

ولـذا لم يُوجهـوا عنايتهم إلى الـكلام عن أمر الحجيـة، بل توجهوا إلى تحقيـق ثمـرة ذينك الهدفـين، لوضوح الغاية من ذلـك عندهم، مع تمايـز القواعد لديهم بـين أن تكون قواعد أصلية كليـة كوّنها النص أو اتفاق الكافة من الفقهاء على حكم موضوعها فتكون حجةً باسـتنادها إلى مصـدر تكوينهـا، وبـين أن تكـون قواعـد تابعـة، يدخـل الخلاف موضوعها، فلا تعدو أن تمثل وجهة نظرٍ مذهبيةٍ.

وهذا بخلاف المتأخريـن -وأخص المعاصرين- ممن أولوا عنايتهم بأمـر التقعيـد الفقهـي، فقد تـردد على ألسـنتهم وجـرّاتِ أقلامهم في مواقف متعددةٍ سؤالٌ وقفوا من جوابه موقف المتحير في أحيان كثيرة، مضمونه: هل القاعدة الفقهية حجةٌ؟ وقد أرادوا أن يبحثوا عن جوابٍ إجمـالي مطلقٍ غير قابل للتفصيـل والتقييد يتضح به موقف الخائض في هذا الفن قبل موضع قدمه.

وفي نظـري أن الهدف الأهم للتقعيـد الفقهي ينصب في مجال ضبط أحـكام الفقه، وتقريبها للدارسـين، وهي الغاية الأسـمى التي سـعى إلى تحقيقها أصحاب السـبق في جمع القواعد الفقهية وتدوينها بحسب تأمل أحوالهم في التأليف في هذا الفن، حيث كثر في مقدمات مؤلفاتهم ذكـر ذلـك تصريحاً أو إيـماءً، وهو واقـع منهجهم في ترتيـب القواعد؛ فإنهـم حينما قدمـوا القواعد الخمـس الكبرى، ومـا أوردوه بعدها من قواعـد كليـة قد كانوا ينظـرون إلى علة ذلك الترتيـب المتمثلة في مدى اسـتيعاب القاعـدة لأحكام الفقه، ومقـدار ما يرجع إليهـا من أبواب



الفقـه، ولم يلتفتـوا في ذلك إلى الحجية أو مبناها من اسـتنادٍ إلى نصٍ أو اتفاقٍ ونحوهما، ولو لاحظنا -على سبيل المثال- ما عنون به السيوطي كلامه عن القواعد الخمس الكبرى لوجدناه يصرّح بأن علة ذلك النظر إلى مقـدار ما تسـتوعبه تلك القواعد من أحكام حيـث قال: «الكتاب الأول: في شرح القواعد الخمس التي ذكر الأصحاب أن جميع مسـائل الفقه ترجع إليها»[1].

ولـذا فإن يجب على الباحثين في مجال التقعيد الفقهي من المعاصرين أن يلحظوا تلك الغاية التي سـعى المتقدمون إلى تحقيقها في أمر التقعيد الفقهـي، فلا يتجـاوز بها ذلك الهدف، فيضطـرب الفكر ويختل الجهد وينصرف البحث في هذا الفن إلى غير مساره.

ويبقى بعد هذا أن نقف فنسـتبين مبدأ التأثـير بين التقعيد والتفريع الفقهيـين؛ حيـث إن مـن المتقـرر أن نشـأة التقعيد الفقهـي قد جاءت متأخرةً عن أحكام الفروع، وقد تبينا أن التقعيد الفقهي قد جاء أصالةً لضبط تلك الأحكام المتناثرة، وهذا يعني أن أحكام الفروع قد ملكت مبـدأ التأثير، فهل يعني هذا أنه لا يصح القول بعد ذلك بتأثير التقعيد الفقهي في أحكام الفقه واختلاف الفقهاء؟

إن الـذي يظهـر لي في هذا المقـام أنه لابد من التفصيـل في الجواب؛ فلا يصح القول بتأثير التقعيد الفقهي في أحكام الفقه إن كان المقصود بأحـكام الفقـه تلك الأحكام التي دونها الفقهاء قبل نشـوء الحاجة إلى التقعيـد الفقهي وهـي المرحلة التي تقدمت على مرحلـة العناية بجمع القواعد الفقهية وتدوينها، وهي مرحلةٌ يطول زمانها.

وإن كان المقصـود بأحكام الفقه ما اسـتجد من أحكام النوازل بعد استقرار التأليف في القواعد الفقهية وتمايز أنواعها، فإنه يمكن أن يقال

(١) الأشباه والنظائر (ص٣٥).



بـأن للتقعيد الفقهي أثراً في أحكام تلـك النوازل في حال حاجة الفقيه إلى الاستناد إليها، والتعليل بها.

وبنـاءً عليـه فـإني أقف موقـف المتحفظ على مضمـون ما ورد في الشـق الثـاني في عنـوان كتـاب: (نظرية التقعيـد الفقهـي وأثرها في اختـلاف الفقهاء) للدكتور محمد الروكـي؛ إذ لا يصح القول بتأثير التقعيـد الفقهي في اختـلاف الفقهاء بإطلاق، ملاحظـةً للعلة التي أشرنـا إليهـا آنفاً، حتى إن الدكتـور محمد الروكي قد تردد في نسبة اختـلاف الفقهـاء إلى هـذا السـبب، وقال: «فمـن ثـمّ كان التقعيد الفقهي من أسـباب اختـلاف الفقهاء، لكنه ليس سـبباً بذاته، وإنما هو مسـبَّبٌ عن أسـباب الاختـلاف المعروفة التي ذكرنـا أنها ترتبط بالأحكام الجزئية»[1].

وقـد كان مسـتند الدكتـور محمد الروكـي الذي اتكأ عليه في نسـبة اختـلاف الفقهاء إلى تأثـير التقعيد الفقهي متمثـلاً في أن الفقهاء حينما أرادوا تقعيد القواعد رجعـوا إلى المصادر الشرعية، منقولها ومعقولها، وتكمـن في هـذه المصـادر وفي الاسـتنباط منها أسـباب الاختلاف في الأحـكام الجزئيـة، وقد كان هـذا التقعيد عرضةً للاختـلاف بناءً على الأسباب نفسها التي اختلف الفقهاء بسببها في الأحكام الجزئية، وبناءً عليـه كان الاختلاف في تقعيـد القواعد مفضياً إلى وقوع الاختلاف في فروعها[2].

وهـذا المسـتند محل تسـليم عنـدي فيما لـو كان المراد بتأثـير التقعيد الفقهي فيما استجد من أحكامٍ النوازل فحسب، وأما فيما صدر متقدماً مـن أحكام الحـوادث على زمان نشـأة التقعيـد الفقهي بـل على وقوع

(١) نظرية التقعيد الفقهي (ص٢٤٧).

(٢) انظر: المرجع السابق.

الحاجة إليه -وهو الأكثر وقوعاً في مجال التفريع- فلا يصح أن يقال بأن للتقعيد أثراً في الاختلاف بين الفقهاء في أحكامه؛ إذ لا يتقدم الأثر على المؤثر.

وما يُفترض أن يكون مؤثراً من القواعد -في الظاهر- في اختلاف الفقهاء مما مثّل به الدكتور محمد الروكي كقاعدة: (الرخص لا تناط بالمعاصي)، وقاعدة: (التابع تابعٌ)[1]، ليس في واقعه كذلك، بل إن اختلاف الفقهاء في الأحكام المندرجة تحت هاتين القاعدتين قد كانت له أسبابه التي ترجع إلى مسائل أصول الفقه كما قرر ذلك الدكتور محمد الروكي نفسه، ثم جاءت صياغة هاتين القاعدتين لضبط الفروع الفقهية التي استقر رأي الفقهاء كلهم أو أكثرهم على رأيٍ معينٍ حيال مشمولات هاتين القاعدتين.

ومما يؤكد نقض ما توجه إليه الدكتور محمد الروكي في عدِّ التقعيد الفقهي سبباً مؤثراً في اختلاف الفقهاء ما يُلتمس من صنيع الدكتور نفسه؛ فقد عاد في مبحثٍ تالٍ إلى الكلام عن دور الخلاف الفقهي في تقعيد القواعد الفقهية، حيث ذكر أنه بعد وصول الفقه إلى مرحلة النضج والاكتمال في التصنيف الفقهي والتأليف فيه وتأسيس المذاهب الفقهية استوعبت هذه المرحلة اختلافات الفقهاء ووجهات أنظارهم المتعددة تبعاً لتعدد مناهج الاستنباط وأصول الاجتهاد، وقد دفعت هذه الثروة الفقهية الفقهاء إلى تنشيط حركةٍ فقهيةٍ تعتبر أبرز مظهرٍ من مظاهر نضج الفقه واكتماله في هذه المرحلة، تلك هي حركة التقعيد الفقهي، فلم تزدهر القواعد الفقهية، ويكثر الاهتمام بمادتها إلا في ظل الخلاف الفقهي[2].

(١) انظر: المرجع السابق (ص٢٤٨، ٢٤٩).
(٢) انظر: المرجع السابق (ص٢٥٣).



وإذا كانت على هذه الالتفاتة من الدكتور الروكي نورها وضياؤها، فإنها في الوقت نفسه تنقض ما أسس له في عدِّ التقعيد الفقهي سبباً في اختلاف الفقهاء مطلقاً؛ إذ كيف تنشط حركة التقعيد الفقهي بعد نضج الفقه واكتماله، ويكثر الاهتمام بمادتها في ظل الخلاف الفقهي، وتكون هذه الحركة سبباً متأخراً عن أثره!!

المطلب الثاني
في إشكال الاحتجاج بالضابط الفقهي

إذا تقرر معنا آنفاً ما يتعلق بأثر القاعدة الفقهية في الاحتجاج، فما بالُ الضوابط الفقهية؟

لم أجد من تطرق إلى ذلك من أعلام التقعيد الفقهي من المتقدمين والمعاصرين سوى ما قرره شيخنا الدكتور عبد الرحمن الشعلان في هذا الشأن، حيث يرى ضرورة التفصيل في شأن الاحتجاج بالضوابط الفقهية، ويُمهّد لهذا التفصيل بأن الغالب في الضابط أن يتضمن ضبط الصور المندرجة فيه بنوعٍ من أنواع الضبط من غير نظرٍ في مأخذها، أي علة الحكم فيها، فالضابطُ لا يشتمل على علة الحكم(١)، ولذا يُلحظ على الضوابط كثرة المستثنيات منها، حتى إن الناظر ليلحظ أن ذكر الاستثناء يكاد أن يكون ملازماً لذكر الضوابط، وكثيراً ما نرى أن بعض العلماء يأتي إلى ما ذكره مَنْ سبقه مِنْ مستثنياتٍ في أحد الضوابط فيزيد عليه مستثنياتٍ أخرى، ثم قد يزيد مَنْ يأتي بعده، وهكذا، وبسبب ذلك قد يظن الناظر في مسألةٍ ما أنها داخلةٌ في الضابط، وهي في الحقيقة خارجةٌ

(١) أشار ابن السبكي إلى أن ما انتظم صوراً متشابهةً من بابٍ فقهي وكان المقصود من ذكره القدر المشترك الذي به اشتركت الصور في الحكم فهو الـمُدْرَك، وإلا فإن كان القصد ضبط تلك الصور بنوعٍ من أنواع الضبط من غير نظرٍ في مأخذها فهو الضابط. انظر: الأشباه والنظائر (١/ ١١).

عنه، ومن ثمّ لا يصح تخريجها لهذا السبب، فعدم حجية الضابط تعود إلى خلوه من المعنى الجامع، وهو العلة، ثم كثرة المستثنيات منه.

وبناءً عليه يرى شيخنا أن الضوابط يختلف حكم الاعتماد عليها في الفتوى حسب حال المعتمِد؛ فإن كان محيطاً بالمستثنيات منها، وعلم أن المسألة التي عنده ليست من المستثنيات جاز له أن يأخذ حكمها من الضابط، وأما إن كان المعتمِد على الضابط قليل الاطلاع على المستثنيات؛ فإنه لا يصح له الاعتماد عليه في أخذ الحكم، ولذا فإن من الفروق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي:

أولاً: أن القاعدة **تشتمل على علة الحكم الوارد فيها**، بخلاف الضابط.

ثانياً: أن المستثنيات من القواعد قليلةٌ في الغالب بخلاف الضوابط.

ثالثاً: أن المستثنيات من القواعد لها أسبابٌ محددةٌ، ولا يتحقق هذا في الضوابط[1].

والذي أراه في شأن حجية الضوابط الفقهية أنها لا تخرج عن موضوع حجية القواعد الفقهية فيما سلف تفصيله، وما ذُكر من أن الضوابط لا تشتمل على علة الحكم في غالب أمرها، ولذا كثر ورود الاستثناءات عليها، فلا أسلّمه.

فأما المنع من عدم اشتمال الضوابط على علل الأحكام في غالب أمرها؛ فلأن المقام يحتاج إلى الاستقراء التام للضوابط الفقهية للحكم بذلك، وهذا أمرٌ يعسر دركه لعسر حصر الضوابط الفقهية.

وإن سلمنا بإمكان ذلك مع عسره فإن كثرة المستثنيات من الضوابط

(١) انظر: الاستثناء من القواعد الفقهية (ص١٢٢-١٢٤).



دليلٌ على اشتمالها على علة الحكم؛ إذ كيف يسوغ لاجتهادٍ ما أن يستثني فرعاً من أصلٍ مع عدم عقل المعنى الذي لأجله وقع الاستثناء؟! وهذا يلزم منه -في الغالب- عقل المعنى في الأصل المستثنى منه أولاً، ويجري هذا في القواعد كما يجري في الضوابط، بل كيف يسوغ أن نقول إن الضوابط لا تشتمل على علة الحكم مع أن موضوعها يدور حول الحكم الشرعي، وأكثر أحكام الشريعة معللٌ كما هو معلومٌ!

ونحن إذا تأملنا جملةً من الضوابط التي وقع الاستثناء منها، نجد أنه لا يعسر الاطلاع على علة الحكم الوارد فيها نصاً أو استنباطاً، وسنضرب لذلك بعض الأمثلة من خلال ما أورد البكري في كتابه: (الاعتناء في الفرق والاستثناء)، وهو أوسع الكتب التي جمعت الضوابط ومستثنياتها:

المثال الأول: قوله: «البيعُ بشرطٍ باطلٌ للنهي عنه... إلا في مسائل...»[1]، وهذا قد ورد التصريح فيه بعلة الحكم، وهي ورود النص المحرِّم[2].

---

(١) الاعتناء في الفرق والاستثناء (١/ ٤٤٥).

(٢) وهو نهي النبي ﷺ عن بيع وشرطٍ. أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (١٠/ ٦٦)، وأخرجه الحاكم في معرفة علوم الحديث من طريق أبي حنيفة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (١/ ٣٠٤)، وانظر مسند أبي حنيفة (١/ ٣٤٩). وقال عنه الألباني: «ضعيفٌ جداً». سلسلة الأحاديث الضعيفة (١/ ٧٠٣)، إلا أن ابن حجرٍ قد قال: «بيّض له الرافعي في التذنيب، واستغربه النووي، وقد رواه ابن حزم في المحلى، والخطابي في المعالم، والطبراني في الأوسط، والحاكم في علوم الحديث من طريق محمد بن سليمان الذهلي، عن عبد الوارث بن سعيد، عن أبي حنيفة، عن عمرو ابن شعيبٍ، عن أبيه، عن جده به في قصةٍ طويلةٍ مشهورةٍ، ورويناه في الجزء الثالث من مشيخة بغداد للدمياطي، ونقل فيه عن ابن أبي الفوارس أنه قال: غريبٌ.
ورواه أصحاب السنن إلا ابن ماجه، وابن حبان، والحاكم من حديث: عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بلفظ: [لا يحل سلفٌ وبيعٌ، ولا شرطان في بيعٍ]» التلخيص الحبير (٣/ ٣٦١).



المثال الثاني: قوله: «احتكار الأقوات حرامٌ إلا في مسائل...»[1]، وهذا يمكن استنباط المعنى الذي من أجله ورد النص بذم المحتكِر، وهو حبس الطعام والإضرار بالمحتاجين إليه في وقت الغلاء[2].

المثال الثالث: قوله: «ليس للولي بيع عقار الصغير إلا في مسألتين...»[3]، فإن المعنى الذي من أجله ثبت الحكم هنا ظاهرٌ، وهو دفع الضرر عن الصبي.

المثال الرابع: قوله: «لا يصح التوكيل في مجهول إلا في مسألتين...»[4]، والمعنى هنا ظاهرٌ أيضاً، وهو ما يترتب على ذلك من الغرر والضرر، وعدم نفاذ التصرفات على الوجه الصحيح.

ولذا؛ فإن ما قيل فيما تقدم من أن لكل قاعدة شروطاً يجب أن تتحقق، وموانع يجب أن تنتفي، وأن ما يُذكر من أنه مستثنىً منها، إنما هو في الواقع إما فاقدٌ لشرط القاعدة، أو وُجد به ما يمنع من إلحاقه بحكمها، فإنه ينطبق على الضوابط الفقهية أيضاً.

وعلى أقل الأحوال في هذا المقام فإن القول بأن الغالب عدم اشتمال الضوابط على علل الأحكام ليس بأولى من عكسه.

وإذا تقرر هذا؛ فكيف السبيل إلى الخروج من الإشكال الوارد في كثرة إيراد العلماء للمستثنيات من الضوابط، حتى إن الناظر ليلحظ أن ذكر الاستثناء يكاد أن يكون ملازماً لذكر الضوابط؟

---

(١) الاعتناء في الفرق والاستثناء (١/ ٤٥٦).

(٢) الاحتكار هو: شراء الطعام في وقت الغلاء، وعدم تركه للضعفاء، وحبسه لبيعه بأكثر عند اشتداد الحاجة. انظر: المغني (٦/ ٣١٦، ٣١٧). والنص الوارد في ذم المحتكِر هو قوله ﷺ: «من احتكر فهو خاطئٌ». أخرجه مسلمٌ في صحيحه في كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار (٣/ ١٢٢٧).

(٣) الاعتناء في الفرق والاستثناء (١/ ٥٤٠).

(٤) الاعتناء في الفرق والاستثناء (٢/ ٥٩٢).



وللجواب عنه نقول: إن هذه المستثنيات خارجةٌ عن حقيقة الضابط، إما لفقدها شرطه، أو وجود ما يمنع من إلحاقها بحكمه، ومن خلال تتبع الصور التي أورد العلماءُ الضوابطَ فيها بصيغة الاستثناء فإننا نلحظ أن المقصد الأساس لهم في إيرادها بهذه الصيغة هو بيان وقوع الفرق بين ما يندرج تحت صورة الضابط، وما قد يُتوهم دخوله في حكمه لاجتماعه معه في الصورة، ولذا فغاية الاستثناء في هذه الحالة التفريق بين أفرادٍ دخلت تحت الضابط وأفرادٍ خرجت عنه.

وأما أن الضوابط يختلف حكم الاعتماد عليها في الفتوى حسب حال المعتمِد -وفق ما تقدم-؛ فإن هذا يجب أن يتحقق بشأن من يعتمد على القواعد في الفتوى بلا فرقٍ بينهما.



الخاتمة

في خاتمـة هذا البحث أود أن أعرض لجملة من النتائج والتوصيات وفق الآتي:

أولاً: أن مقدمـات التقعيـد الفقهـي المتضمنـة للحقيقـة والنشـأة والاحتجـاج والصياغـة لا تـزال بحاجـةٍ إلى توجـه ذوي العناية بهذا الفن إلى الكشـف عـن أسرارها، والغـوص في تفاصيلها، مع ضرورة ملاحظة واقع النشـأة من حيث أسـبابها وتفاصيل المراحل التي مرَّ بها التقعيد الفقهي، لتكون النتائج يقينيةً أو مقاربةً لليقين.

ثانياً: أن العلاقة بين التقعيد الفقهي والتقعيد الأصولي من المسـائل التـي لا تزال بحاجةٍ ماسـةٍ إلى مزيـد البحث والدراسـة، وخاصةً فيما يمكن أن يُدّعى من تأثير منهج الحنفية في أصول الفقه في ظهور التقعيد الفقهي وبروزه.

ثالثـاً: أنه يجب على المعاصرين من أصحاب العناية بجمع القواعد والضوابط الفقهية أن يستبينوا الحدود الفاصلة بين القواعد والأحكام عـلى وجـه الخصـوص، فـإن مـن الملاحـظ أن هنـاك خلطـاً واضحاً بينهـما لـدى أولئك، ولـذا فإن مـن الـضرورة أن يتواصـل القائمون عـلى مؤسسـات البحث العلمي مـن أجل صياغة منهـج بحثي يضع الضوابط والأسـس التـي يمكن من خلالها ممارسـة التقعيـد الفقهي بمفهومه الصحيح.



رابعــاً: أن من إحســان القائمــين على الكليات الشرعيــة أن رأوا أن يكون انتســاب القواعد الفقهية في التنظيم العلمي والبحثي إلى أقســام الدراســات الأصوليــة لا إلى الفقــه الفرعــي، لما رأيناه مــن تداخلٍ بين علمــي أصول الفقه والقواعــد الفقهية وتبــادلٍ في التأثير، على نحوٍ لا نراه في علم الفقه الذي هو ثمرةٌ للتقعيد الأصولي والفقهي.

والله تعالى أعلم.

تم بحمد الله تعالى

وصلى الله على نبينا محمدٍ وعلى آله وصحبه وسلم





فهرس المصادر والمراجع:

١. أساس القياس، لأبي حامد الغزالي، حققه وعلق عليه وقدم له، الدكتور فهد بن محمد السدحان، الناشر مكتبة العبيكان، ١٤١٣هـ.

٢. الاستثناء من القواعد الفقهية – أسبابه وآثاره، للدكتور عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، من منشورات عمادة البحث العلمي بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ.

٣. الأشباه والنظائر، لتاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٧١هـ)، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد عوض، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

٤. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: ٩١١هـ)، تحقيق وتعليق محمد المعتصم بالله البغدادي، الناشر دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٥. الاعتناء في الفرق والاستثناء، لبدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.

٦. التعريفات، لعلي بن محمد الجرجاني (ت: ٨١٦هـ)، ضبطه وفهرسه محمد عبد الحكيم القاضي، الناشر دار الكتاب المصري بالقاهرة، ودار الكتاب اللبناني ببيروت.

٧. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق وتعليق الدكتور شعبان محمد إسماعيل، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٨. التوضيح شرح التنقيح، لعبيد الله بن مسعود، الملقب بصدر الشريعة ابن تاج الشريعة (ت: ٧٤٧هـ)، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ.

٩. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، لعبد الرحمن بن أحمد ابن رجب (ت: ٧٩٥هـ)، الناشر مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الرابعة، ١٣٩٣هـ-١٩٧٣م.

١٠. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تعريب فهمي الحسيني، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت.

١١. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لبرهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي (ت: ٧٩٩هـ)، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت.



١٢. سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، لمحمد ناصر الدين الألباني، الناشر مكتبة المعارف بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.

١٣. شرح الكوكب المنير، لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي، المعروف بابن النجار (ت: ٩٧٢هـ)، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، الناشر مكتبة العبيكان بالرياض، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.

١٤. شرح المحلي على جمع الجوامع، لجلال الدين محمد بن أحمد المحّلي (ت: ٨٨١هـ)، مطبوع مع الآيات البينات، لأحمد بن قاسم العبادي (ت: ٩٩٤هـ)، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه زكريا عميرات، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.

١٥. صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري (ت: ٢٦١هـ)، مطبوع مع شرح صحيح مسلم، لمحي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ)، حقق أصوله وخرّج أحاديثه على الكتب الستة ورقّمه الشيخ خليل مأمون شيحا، الناشر دار المعرفة ببيروت، الطبعة الخامسة، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.

١٦. غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، لأحمد بن محمد الحنفي الحموي (ت: ١٠٩٨هـ)، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

١٧. غياث الأمم في التياث الظُّلَم (الغياثي)، لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت: ٤٧٨هـ)، تحقيق ودراسة الدكتور عبد العظيم الديب، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ.

١٨. الفروق، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ)، الناشر عالم الكتب ببيروت.

١٩. قاعدة اليقين لا يزول بالشك، للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسن، الناشر مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٢٠. القواعد، لأبي بكر بن محمد بن عبد المؤمن، المعروف بتقي الدين الحصني (ت: ٨٢٩هـ)، دراسة وتحقيق الدكتور عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، والدكتور جبريل ابن محمد البصيلي، الناشر مكتبة الرشد بالرياض، وشركة الرياض للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عام ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

٢١. قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب، للدكتور محمد الروكي، الناشر دار القلم بدمشق ومجمع الفقه الإسلامي بجدة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٢٢. القواعد الفقهية (المبادئ، المقومات، المصادر، الدليلية، التطور) للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، الناشر مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٢٣. القواعد، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري (ت: ٧٥٨هـ)، تحقيق ودراسة أحمد ابن عبد الله بن حميد، الناشر مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى.



٢٤. الكليات، لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي (ت: ١٠٩٤هـ)، قابل نسخه، وأعده، ووضع فهارسه الدكتور عدنان درويش، ومحمد المصري، الناشر مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
٢٥. مجلة الأحكام العدلية مع شرحها درر الحكام، لعلي حيدر، تعريب فهمي الحسيني، الناشر دار الكتب العلمية، ببيروت.
٢٦. المجموع المذهب في قواعد المذهب، للحافظ صلاح الدين خليل كيكلدي العلائي الشافعي (٧٦١هـ)، دراسة وتحقيق الدكتور مجيد علي العبيدي، والدكتور أحمد خضير عباس، الناشر دار عمار بالأردن، والمكتبة المكية بمكة المكرمة، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.
٢٧. المدخل الفقهي العام، لمصطفى أحمد الزرقا، الناشر دار الفكر، الطبعة التاسعة، ١٩٦٧م-١٩٦٨م.
٢٨. مسند أبي حنيفة، للإمام أبي حنيفة النعمان، مطبوع مع شرحه لملا علي القاري، تحقيق خليل محيي الدين الميس، الناشر دار الكتب العلمية ببيروت.
٢٩. المعايير الجلية في التمييز بين الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية، للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، الناشر مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
٣٠. المعجم الأوسط، للحافظ الطبراني (ت: ٣٦٠هـ)، تحقيق الدكتور محمود الطحان، الناشر مكتبة المعارف بالرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.
٣١. معرفة علوم الحديث، للحاكم أبي عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، تحقيق الدكتور السيد معظم حسين، الناشر المكتبة العلمية بالمدينة المنورة، الطبعة الثانية، ١٣٩٧هـ.
٣٢. المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي (ت: ٦٢٠هـ)، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان بالقاهرة، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م.
٣٣. الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي (ت: ٧٩٠هـ)، ومعه شرحه الشيخ عبد الله دراز. عُني بضبطه وترقيمه ووضع تراجمه محمد عبد الله دراز، ، الناشر دار المعرفة ببيروت، الطبعة الثانية، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
٣٤. مواهب الجليل لشرح مختصر أبي الضياء سيدي خليل، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني المغربي المعروف بالحطاب (ت: ٩٥٤هـ)، الطبعة الأولى، بمطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٩هـ.
٣٥. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، للدكتور محمد الروكي، من منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية بالرباط، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٣٦. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، للدكتور محمد صدقي بن أحمد البورنو، الناشر مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الرابعة، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.



محتويات البحث:



قال سفيان الثوري -رحمه الله-:

«**من سمع ببدعة فلا يحكها لجلسائه لا يلقها في قلوبهم**».

وعلق الذهبي -رحمه الله- على هذه المقولة فقال:

«**أكثر السلف على هذا التحذير، يرون أن القلوب ضعيفة، والشبه خطافة**».

سير أعلام النبلاء ٧/ ٢٦١



مجلة

الجمعية الفقهية السعودية